

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-15317/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.11.2023

г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

Председательствующего:

«.....»,

членов Комиссии:

«.....»,

«.....»,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей «.....» («.....» директор «.....»), «.....» («.....» по доверенности от 07.11.2023 № 18/9, «.....» по доверенности от 07.11.2023 № 17/9, «.....» по доверенности от 07.11.2023 № 19/9),

рассмотрев жалобу «.....» (далее также — Заявитель) на действия «.....» (далее также — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку радиосистемы передачи извещений «Стрелец-Мониторинг» для нужд «Российского института театрального искусства - ГИТИС» (реестровый № 32312902651, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, перенаправленная письмом ФАС России исх. от 01.11.2023 № 28/91011/23.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за

исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика при проведении закупочной процедуры выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации, поскольку Заказчиком в техническом задании в нарушение требований части 6.1 статьи 3 Закона о закупках установлены требования к конкретной торговой марке РСПИ «Стрелец Мониторинг» без возможности поставки эквивалента.

Также Заявитель указывает на необходимость исключения из технического задания следующего требования: *«Подготовка и сдача от лица Заказчика комплекта документов в ГБУ «Система 112» для подключения оборудования к Единому дежурно-диспетчерскому центру реагирования на чрезвычайные ситуации города Москвы согласно Регламенту (Приложение к приказу Департамента ГОЧСиПБ от 14.10.2022 №27-08-598/22)».*

По мнению Заявителя, приказ Департамента ГОЧСиПБ от 14.10.2022 № 27-08-598/22 не является нормативным документом по пожарной безопасности разработанным МЧС России и принят с превышением полномочий в области пожарной безопасности имеющих у органов государственной власти субъекта Российской Федерации, в данном случае г. Москвы.

Заявитель в жалобе указывает на необходимость принятия мер, направленных на запрет приказа Департамента ГОЧСиПБ от 14.10.2022 № 27-08-598/22, поскольку упомянутый приказ, по мнению Заявителя, вводит ограничения на поставку определенных товаров, что может ограничивать конкуренцию и свидетельствовать о нарушении части 1 и 2 статьи 15 Закона о защите конкуренции.

Заказчик с доводами жалобы не согласился и представил письменные возражения, а также иные затребованные антимонопольным органом документы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссией установлено следующее.

Извещение о проведении Закупки опубликовано Заказчиком 27.10.2023 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (адрес в сети «Интернет» - <https://zakupki.gov.ru>) (далее также - ЕИС), а также на сайте электронной торговой площадки АО «ЕЭТП» (адрес в сети «Интернет» - <https://www.roseltorg.ru/>).

Дата начала срока подачи заявок: 27.10.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика): 15.11.2023 10:00.

Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 400 000,00 рублей.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Относительно довода жалобы, касающегося ненадлежащего описания предмета Закупки, Комиссией установлено следующее.

Характеристики поставляемого товара по оспариваемой конкурентной Закупке указаны в техническом задании.

Предметом конкурентной Закупки является поставка радиосистемы передачи извещений «Стрелец- Мониторинг».

В соответствии с разделом 5 технического задания в редакции от 27.10.2023 Заказчиком закупается радиосистема передачи извещений «Стрелец-Мониторинг» (РСПИ) исп.2, включая работы по монтажу и подключению

поставляемых объектовых станций с техническим присоединением к «Системе 112».

В свою очередь, на заседании Комиссии Заказчик пояснил, что 07.11.2023 было принято решение о внесении изменений в описание предмета закупки в части оспариваемых требований.

Таким образом, в закупочной документации в редакции от 07.11.2023 Заказчиком установлено, что закупается радиосистема передачи извещений «Стрелец-Мониторинг» (РСПИ) исп.2, включая работы по монтажу и подключению поставляемых объектовых станций с техническим присоединением к «Системе 112» или эквивалент.

Соответственно, Заказчик отмечает, что с учетом внесенных изменений в техническом задании в части описания предмета Закупки указана возможность поставки эквивалента, что соответствует положениям закона о Закупках.

Между тем, Комиссия отмечает следующее.

Согласно части 9 статьи 3.2 Закона о закупках для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

При этом в соответствии с пунктом 15 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должно быть указано описание предмета такой закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 6.1. статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;

2) в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки;

3) в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев:

а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;

б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;

в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;

г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

Заказчик должен доказать соответствие документации вышеуказанной норме, так как закупка товара конкретного производителя возможна строго в случаях, предусмотренных в пункте 3 части 6.1. статьи 3 Закона о закупках.

В рассматриваемом случае Заказчик фактически подтвердил, что под ранее установленные требования описания предмета Закупки подходил товар только одного производителя.

Также Комиссия обращает внимание, что жалоба Заявителя поступила в антимонопольный орган 27.10.2023, при этом изменения внесены в техническое задание 07.11.2023.

Вместе с тем необходимо отметить, что наличие у Заказчика права по самостоятельному определению требований к предмету закупки не означает, что реализация данного права должна осуществляться произвольно.

Напротив, требования должны устанавливаться заказчиком таким образом, при котором обеспечиваются равные возможности (условия) для принятия участия в процедуре, а равно соблюдении принципов, установленных в части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, из документации по спорной Закупке, а именно технического задания, следует, что Заказчиком предъявлены требования к объекту закупки, которые может удовлетворить только товар одного производителя.

Комиссия вновь отмечает, что согласно пункту 2 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки; описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков (в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «или эквивалент».

Таким образом, в отношении конкурентных закупок упомянутым законом введен специальный режим регулирования, который обязывает заказчиков безальтернативно предусматривать в закупочной документации возможность

использования эквивалентного товара.

При этом согласно пункту 8 обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Закона о закупках, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.05.2018, установление заказчиком невыполнимых требований для участников закупки ограничивает конкуренцию и противоречит положениям Закона о закупках.

В подобных случаях характеристики товара определяются с учетом необходимости расширения круга лиц путем стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции.

Кроме того, из Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» следует, что закупка конкретного товара недопустима в отсутствие специфики его использования.

В настоящем случае Заказчиком не доказана такая специфика, а потому никаких правовых и фактических оснований закупать такой товар у него не имелось.

Комиссия полагает необходимым отметить, что подобные рычаги воздействия на ход проведения конкурентной процедуры являются недопустимыми, поскольку документация не должна являться инструментом манипулирования заказчиком итогами процедуры.

Более того, подобное использование Заказчиком представленных ему прав по самостоятельному формированию документации является ничем иным как злоупотребление правом.

Соответственно, Комиссия приходит к выводу о несоответствии действий Заказчика требованиям, установленным частью 6.1 статьи 3, пунктом 1 части 10 статьи 4, пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности жалобы Заявителя по данному доводу.

При этом Комиссия, рассмотрев вопрос о выдаче Заказчику предписания об устранении выявленных нарушений, приходит к выводу об отсутствии оснований для выдачи предписания, поскольку Заказчик самостоятельно устранил выявленные нарушения до рассмотрения жалобы по существу.

Относительно необходимости принятия мер, направленных на запрет приказа Департамента ГОЧСиПБ от 14.10.2022 № 27-08-598/22, Комиссия отмечает, что антимонопольный орган в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции рассматривает жалобы на процедуру проведения торгов и порядок заключения договора.

По правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обжалованию подлежат действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии.

При этом доводы жалобы, касающиеся оспаривания действий органов государственной власти субъектов Российской Федерации, не подлежат рассмотрению в контексте рассмотрения жалоб в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, поскольку рассматриваются в порядке главы 3 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, у Комиссии отсутствуют правовые основания по рассмотрению доводов, касающихся оспаривания действий органов государственной власти субъектов Российской Федерации в рамках статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, в связи с чем данные доводы жалобы оставлены без рассмотрения.

Дополнительно Комиссия Управления отмечает, что о результатах рассмотрения доводов, касающихся оспаривания действий органов государственной власти субъектов Российской Федерации Заявитель будет уведомлен дополнительно соответствующим профильным отделом Московского УФАС России.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу «.....» (ИНН: «.....»; ОГРН: «.....») на действия «.....» (ИНН: «.....»; ОГРН: «.....») при проведении Закупки в части доводов о нарушении описания предмета Закупки — обоснованной, в остальной части оставить жалобу — без рассмотрения.

2. Установить в действиях Заказчика нарушения пункта 2 части 1, части 6.1 статьи 3 и пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.